

N. R.G. 1923/2023



TRIBUNALE ORDINARIO di GROSSETO

Contenzioso CIVILE

VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. 1923/2023

tra

COMUNE DI CASTEL DEL PIANO

ATTRICE/ATTORE/ATTORI

e

IMPRESA EDILE ROSSI MARCELLO

CONVENUTA/O/i

Oggi **1 ottobre 2024** ad ore **10:05** innanzi al giudice Mario Venditti, sono comparsi:

per Rossi Marcello l'avv. Luca Fazzi il quale si richiama agli atti di causa e osserva quanto segue.

La controversia rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, poiché ha ad oggetto il diritto dell'appaltatore al pagamento di una somma di denaro e la clausola contrattuale prevede un diritto soggettivo dell'appaltatore all'adeguamento del prezzo senza che alla PA residui alcun potere discrezionale. Nel caso di specie non è in discussione se spetta o meno l'adeguamento del prezzo, il Comune lo ha ammesso e ha quantificato il credito.

Il credito è certo, liquido ed esigibile. Lo ha determinato il Comune in 120.941,40€, non è contestato nel *quantum* e il Comune è obbligato a pagarlo.

L'art. 26 DL n.50/2022 è clausola contrattuale e prevede due obblighi per il Comune.

In primo luogo, la clausola prevede l'obbligo del Comune di pagare il credito all'appaltatore entro 30 giorni con le risorse proprie.

Il Rossi ha chiesto il pagamento e il Comune (doc. 12) ha risposto di voler pagare il credito e di convocare il Consiglio Comunale il 21.7.2023 per procedere al pagamento.

Il Comune ha riconosciuto il credito e ha dichiarato di volerlo pagare, confermando di avere già i soldi pronti, come prevede la clausola (art. 26 DL) che obbliga il Comune a pagare con i soldi suoi.

La lettera del Sindaco non fa riferimento all'istanza di accesso al Fondo, poiché l'istanza non deve passare per il Consiglio Comunale essendo un'istanza telematica al Ministero e inoltre andava fatta l'anno prima, entro il 31.7.2022, mentre la lettera del Sindaco è del luglio 2023. Quindi il passaggio in Consiglio Comunale non poteva riguardare l'istanza di accesso al Fondo, ma il pagamento del credito.

Già questo chiude la causa. Il contratto obbliga il Comune a pagare in proprio. Il Comune ha confermato di avere i soldi e di voler pagare, ma non ha pagato.

In secondo luogo, la clausola prevede l'obbligo del Comune, in caso di insufficienza delle risorse proprie di inviare telematicamente al Ministero la richiesta di accesso al Fondo entro il 31.7.2022 (1 SAL) ed entro il 31.1.2023 (2 SAL). Il Fondo eroga il finanziamento e il Comune deve pagare l'appaltatore in 30 giorni.

Il Rossi ha contestato il mancato pagamento e ad oggi, da oltre due anni, il Comune, come era suo onere ex art. 1218 c.c., non ha provato di aver eseguito esattamente la prestazione dovuta e deve rispondere del suo inadempimento. Ovvio che se manca l'istanza del Comune non ci sarà il finanziamento. Anche questo inadempimento chiude la causa. Il contratto obbliga il Comune a eseguire la prestazione dovuta e il Comune non ha provato di averla eseguita e, quindi, non ha provato la forza maggiore.

l'Avvocato Alessandro Antichi per parte opponente, il quale si oppone alla verbalizzazione di controparte, che costituisce una memoria non autorizzata e che, comunque, integralmente contesta; si riporta agli scritti difensivi depositati insistendo per l'accoglimento delle conclusioni e delle eccezioni già negli stessi rassegnate.

IL GIUDICE

dato atto, dichiara chiusa la discussione e si ritira in camera di consiglio per l'emissione della sentenza.

§§§§

Alle ore 17:30 il giudice, assenti i procuratori delle parti, emette separata sentenza ex art. 281-sexies c.p.c., di cui dà lettura in udienza, e che allega contestualmente in calce al presente verbale.

Il Giudice
Mario Venditti



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di GROSSETO

Contenzioso CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice Mario Venditti ha pronunciato la seguente

SENTENZA

(art. 281-sexies c.p.c.)

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **1923/2023**, avente a oggetto "*appalto pubblico*" vertente tra

COMUNE DI CASTEL DEL PIANO (C.F.: 00117250530), in persona del Sindaco p.t., elettivamente domiciliato in Grosseto, Piazza San Michele n. 3, presso lo studio dell'avv. Alessandro Antichi, che lo rappresenta e difende in giudizio in virtù di procura allegata all'atto di citazione;

ATTORE - OPPONENTE

contro:

IMPRESA EDILE ROSSI MARCELLO (P.IVA: IT00796610533), in persona del titolare, elettivamente domiciliata in Castel del Piano, Viale Vittorio Veneto n. 26, presso lo studio dell'avv. Luca Fazzi, che la rappresenta e difende in giudizio in virtù di procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta;

CONVENUTA - OPPOSTA

CONCLUSIONI: come da verbale d'udienza del 1°.10.2024.

MOTIVI DI FATTO E DI DIRITTO

Con ricorso ex art. 633 c.p.c., l'Impresa Edile Rossi Marcello, premettendo d'aver stipulato con il Comune di Castel del Piano un contratto d'appalto per i lavori di efficientamento energetico di una scuola media e adducendo una successiva pattuizione intercorsa fra i contraenti per adeguare i prezzi unitari in relazione allo stato finale dei lavori, ha chiesto al Tribunale di Grosseto d'ingiungere alla controparte il pagamento dell'importo di € 120.941,40 contabilizzato nella fattura n. 75/2023, quale debito definitivamente riconosciuto dalla committenza.

Avverso il decreto ingiuntivo n. 505/23 (RG: 1547/2023) emesso dal Tribunale di Grosseto in data 16.9.2023, promuoveva opposizione il Comune di Castel del Piano, eccependo il difetto di giurisdizione del Tribunale adito nonché la illiquidità e inesigibilità del credito avversario in base alla disciplina in materia di adeguamento dei costi dei materiali di cui al D.L. 50/2022, e contestando infine l'idoneità degli atti del direttore dei lavori di determinazione dell'adeguamento dei prezzi e di assicurazione del pagamento da parte del Sindaco a costituire ricognizione di debito.

Si costituiva in giudizio l'Impresa Edile Rossi Marcello per chiedere il rigetto dell'opposizione, in quanto infondata in fatto e in diritto, e la conferma del decreto ingiuntivo.

Superata la possibilità di trovare un'intesa, la causa veniva istruita documentalmente e decisa all'udienza del 1°.10.2024, all'esito di discussione orale ex art. 281-sexies c.p.c..

Tanto premesso in fatto, l'opposizione deve ritenersi fondata per carenza di giurisdizione del Tribunale ordinario sulla pretesa avanzata in monitorio.

L'impresa Edile Rossi Marcello ha ottenuto un decreto ingiuntivo per il pagamento della fattura n. 75/2023 (all. 6 del ricorso) emessa a saldo dei lavori di efficientamento energetico realizzati presso la scuola media di Castel del Piano in virtù del contratto d'appalto stipulato con il Comune in data 8.4.2021 (all. 1).

La richiesta origina dalla revisione dei prezzi intercorsa in data 6.9.2022 ai sensi dell'art. 26, co. 3 del D.L. 50/2022, al fine di adeguare i costi unitari dei materiali edili all'eccezionale aumento verificatosi nel corso del 2021 (all. 2); debito che, dopo alcune

obiezioni sollevate dal Comune, sarebbe stato da questi riconosciuto tramite dichiarazione del Sindaco (all. 5).

Sul piano normativo, giova richiamare anzitutto l'art. 6 della L. 537/1993, secondo il quale: *«4. Tutti i contratti ad esecuzione periodica o continuativa debbono recare una clausola di revisione periodica del prezzo (...)*

19. Le controversie derivanti dall'applicazione del presente articolo sono devolute alla giurisdizione, in via esclusiva, del giudice amministrativo».

Di contenuto identico è l'art. 44 della L. 724/1994, sostitutivo dell'articolo sopra indicato: *«4. Tutti i contratti ad esecuzione periodica o continuativa debbono recare una clausola di revisione periodica del prezzo. (...)*

19. Le controversie derivanti dall'applicazione del presente articolo sono devolute alla giurisdizione, in via esclusiva, del giudice amministrativo».

Il meccanismo regolativo dell'inserimento obbligatorio, nei contratti a esecuzione periodica o continuativa relativi a servizi o forniture, di una clausola di revisione periodica del prezzo che tenesse conto dei costi standardizzati per tipo di servizi e fornitura venne confermato dall'art. 115 del D.Lgs. 163/2006, a tenore del quale: *«1. Tutti i contratti ad esecuzione periodica o continuativa relativi a servizi o forniture debbono recare una clausola di revisione periodica del prezzo (...)*».

Successivamente, l'art. 106 del D.Lgs. 50/2016 si limitò a facoltizzare l'inserimento della previsione nei documenti di gara, a condizione che la modifica del contratto durante il suo periodo di efficacia non fosse tale da alterare le condizioni della stessa, dovendo altrimenti essere esperita una nuova procedura di affidamento.

Solo a fronte dei noti accadimenti storici recenti (crisi pandemica e guerra in Ucraina), l'istituto è stato reintrodotta con norme speciali, per essere da ultimo ricodificato all'art. 60 del D.Lgs. 36/2023, ove si legge: *«1. Nei documenti di gara iniziali delle procedure di affidamento è obbligatorio l'inserimento delle clausole di revisione prezzi».*

Ad ogni modo, è rimasta immutata la previsione di cui all'art. 133 del D.Lgs. 104/2010 (Codice del processo amministrativo), secondo la quale: *«1. Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, salvo ulteriori previsioni di legge:...*
e) le controversie:...

2) relative al divieto di rinnovo tacito dei contratti pubblici di lavori, servizi, forniture, relative alla clausola di revisione del prezzo e al relativo provvedimento applicativo nei contratti ad esecuzione continuata o periodica, nell'ipotesi di cui all'articolo 115 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché quelle relative ai provvedimenti applicativi dell'adeguamento dei prezzi ai sensi dell'articolo 133, commi 3 e 4, dello stesso decreto».

Si nota, allora, che, in virtù della normativa anzidetta, sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie relative alla clausola di revisione del prezzo e quelle inerenti ai provvedimenti applicativi dell'adeguamento dei prezzi. La normativa prevede infatti la concentrazione dinanzi alla stessa autorità giurisdizionale di tutte le cause relative all'istituto della revisione prezzi negli appalti pubblici ad esecuzione continuata o periodica.

In tal senso la giurisprudenza, sia dei giudici amministrativi, che di quella di legittimità:

- Cons. Stato n. 1984/2022 - "...la potestà cognitiva delle condotte e dei provvedimenti assunti prima della definizione della procedura di affidamento dei contratti di appalto (di lavori, servizi e forniture) o nella fase compresa tra l'aggiudicazione e la stipula del contratto deve essere ascritta entro il perimetro della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, mentre la cognizione di quelli afferenti all'esecuzione dell'accordo negoziale (con l'eccezione di quelli, espressamente riservati alla giurisdizione esclusiva amministrativa, relativi al divieto di rinnovo tacito dei contratti, alla revisione dei prezzi e al loro adeguamento) appartiene alla giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria”;
- Cons. Stato n. 6578/2011 - “Ai sensi degli artt. 115 e 244 comma 3, d.lg. 12 aprile 2006 n. 163 e 133, c.p.a. rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sia le controversie relative alla clausola di revisione del prezzo relativo ad appalto di servizi sia quelle attinenti al provvedimento applicativo della revisione, trattandosi di rapporti in cui la Pubblica amministrazione agisce esercitando il suo potere autoritativo”;
- Cass. SS.UU. n. 6011/2011 - “Nelle controversie relative ad un contratto ad esecuzione periodica o continuativa (...), è obbligatoria la clausola di revisione del prezzo, ai sensi dell'art. 6 l. 24 dicembre 1993 n. 537, come sostituito dall'art. 44 l. 23 dicembre

1994 n. 724, applicabile *ratione temporis* (norma poi riprodotta dall'art. 115 d.lg. 12 aprile 2006 n. 163); pertanto, il relativo giudizio è devolto alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, attenendo a situazioni soggettive che si collocano in un'area in cui la p.a. agisce esercitando il suo potere autoritativo”.

A onor del vero, la previsione del Codice del processo amministrativo dev'essere letta sulla base della consolidata giurisprudenza in materia, secondo la quale la sussistenza di una giurisdizione esclusiva non comporta l'automatica estromissione della giurisdizione ordinaria, dovendosi comunque verificare la consistenza della situazione giuridica soggettiva fatta valere dal privato.

Di recente, infatti, le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno evidenziato che *“nelle controversie relative alla clausola di revisione del prezzo negli appalti di opere e servizi pubblici, la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, in conformità alla previsione di cui all'art. 133, comma 1, lett. e), n. 2), del d.lgs. 104 del 2010, sussiste nell'ipotesi in cui il contenuto della clausola implichi la permanenza di una posizione di potere in capo alla P.A. committente, attribuendo a quest'ultima uno spettro di valutazione discrezionale nel disporre la revisione, mentre, nella contraria ipotesi in cui la clausola individui puntualmente e compiutamente un obbligo della parte pubblica del contratto, deve riconoscersi la corrispondenza di tale obbligo ad un diritto soggettivo dell'appaltatore, il quale fa valere una mera pretesa di adempimento contrattuale, come tale ricadente nell'ambito della giurisdizione ordinaria”*(cfr. Cass. SS.UU. n. 21990/2020 e Cass. SS. UU. n. 35952/2021). Tale orientamento, in realtà, era stato espresso anche in precedenza, con l'affermazione che *“in tema di revisione prezzi negli appalti di opere pubbliche, l'ampia e generale portata assunta dalla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, per effetto del disposto dell'art. 244 del d.lgs. n. 163 del 2006, prima, e dell'art. 133, comma 1, lett. e), n. 2, c.p.a., poi, nella quale rientra ogni controversia concernente detta revisione, compreso il profilo del “quantum debeatur”, incontra un limite nel solo caso in cui sia in contestazione esclusivamente l'espletamento di una prestazione già puntualmente prevista nel contratto e disciplinata in ordine all'“an” ed al “quantum”, avendo in tal caso la domanda ad oggetto una mera pretesa di adempimento contrattuale, ossia l'accertamento di un diritto soggettivo che, stante la natura paritetica*

della situazione in cui si trova la P.A., rientra nella giurisdizione del giudice ordinario" (cfr. Cass. SS. UU. n. 3160/2019).

In tale contesto assumono, allora, essenziale rilievo le pattuizioni contrattuali: se la clausola di revisione dei prezzi individua l'*an* e il *quantum* della prestazione gravante sulla committente pubblica, la consistenza della posizione giuridica soggettiva fatta valere dall'appaltatore è quella di diritto soggettivo e dunque la giurisdizione spetta al giudice ordinario; in caso contrario, la controversia rientra nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (cfr. Cass. n. 18374/2023 e Cons. Stato n. 7291/2023).

Nel caso di specie, come può evincersi dalla lettura dell'art. 4 del contratto di appalto, le parti esclusero espressamente l'applicazione della revisione dei prezzi e l'operatività dell'art. 1664 c.c., fatti salvi i casi di compensazione previsti dall'art. 106 del D.Lgs. 50/2016.

La domanda ingiunzionale proposta dalla convenuta si fonda, quindi, non su una clausola contrattuale disciplinante in dettaglio l'attività di revisione nel suo *an* - idonea a escludere ogni spazio di valutazione discrezionale in capo al committente e a fondare un vero e proprio diritto soggettivo alla revisione dell'appaltatore -, bensì sulle disposizioni emergenziali che prevedono la revisione straordinaria dei prezzi di alcuni materiali da costruzione, in chiara deroga alle pattuizioni negoziali.

Né può ritenersi che oggetto del contendere sia la tutela del diritto soggettivo dell'Impresa a far adempiere al Comune l'obbligazione di pagamento consacrata nell'atto di riconoscimento di debito proveniente dal Sindaco.

Benvero, la richiamata comunicazione del 5.7.2023 non costituisce la delibera concessiva della revisione prezzi, ma è semplice atto propedeutico e preparatorio dell'eventuale successivo riconoscimento del compenso revisionale, irrilevante, in assenza di un provvedimento che tale riconoscimento abbia deliberato.

La parte opposta, quindi, non avrebbe potuto autoliquidarsi le proprie spettanze per revisione prezzi, ed emettere la corrispondente fattura, ma avrebbe dovuto sollecitare l'espletamento del suddetto procedimento di liquidazione da parte della P.A., impugnando poi davanti al giudice amministrativo la determinazione di quest'ultima o eventualmente l'illegittima inerzia della stessa.

Pertanto, sulla scorta delle coordinate ermeneutiche individuate dalla giurisprudenza, deve ritenersi che, nel caso in esame, la pretesa del privato contraente possa trovare tutela non innanzi al giudice ordinario, ma innanzi al giudice amministrativo, munito di giurisdizione esclusiva.

In definitiva, il decreto ingiuntivo opposto va revocato, stante il difetto di giurisdizione di questo giudice ordinario, appartenente invece al giudice amministrativo.

Le restanti questioni restano assorbite.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo secondo i criteri di cui al DM 55/2014, escludendo la fase istruttoria e decisionale, che di fatto non hanno avuto luogo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita anche formulata in via istruttoria, così dispone:

- 1)** dichiara il difetto di giurisdizione del giudice ordinario e per l'effetto revoca il decreto ingiuntivo n. 505/23 (RG: 1547/2023) emesso dal Tribunale di Grosseto in data 16.9.2023;
- 2)** condanna la convenuta a rifondere all'attore le spese di lite, che liquida in € 406,50 per esborsi ed € 4.180,00 per compenso professionale, oltre IVA, CPA e spese generali (15%) come per legge.

Grosseto 1.10.2024

Il Giudice
Mario Venditti